



REPÚBLICA DE COLOMBIA
DEPARTAMENTO DE NORTE DE SANTANDER
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Medio de Control: Ejecutivo
Radicado No: 54-001-23-33-000-2017-000188-00
Demandante: Clínica San José de Cúcuta S.A.
Demandado: Nación-Ministerio de Defensa- Ejército Nacional

En atención al informe secretarial que antecede, el Despacho ha llegado a la conclusión de que hay lugar a declarar la falta de jurisdicción para conocer del asunto de la referencia, y a promover el conflicto negativo de jurisdicción, conforme lo siguiente:

I.- ANTECEDENTES

1º.- La demanda ejecutiva de la referencia fue dirigida al Juez Civil del Circuito de Cúcuta (reparto) y presentada el día 4 de febrero de 2014. La pretensión única es que se librara mandamiento ejecutivo a favor de la sociedad ejecutante por la suma de \$1.056.919,819, como capital más intereses de mora desde el vencimiento del plazo de pago de las facturas 06 de enero de 2013, hasta el día de la solución o pago total.

En los hechos de la demanda se señaló expresamente que la Clínica San José de Cúcuta le prestó a la Nación- Ministerio de Defensa- Ejército Nacional, servicios de salud por fuera de contrato, pero debidamente autorizados y reconocidos mediante Actas de reconocimiento de cuentas pendientes de pago.

2º.- El Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, libró mandamiento de pago mediante auto del 7 de abril de 2014, teniendo como título ejecutivo las facturas emitidas por la Clínica San José.

Luego mediante providencia del 18 de febrero de 2016, declaró la nulidad de todo lo actuado, y volvió a librar el mandamiento de pago.

3º.- Mediante auto del 27 de febrero de 2017, el citado Juzgado declaró probada la excepción de falta de jurisdicción propuesta por la Agencia Nacional de Defensa Judicial y en consecuencia ordenó remitir el proceso a los Juzgados Administrativo de Cúcuta (Reparto).

Para llegar a tal conclusión manifestó que había de considerarse que las facturas objeto de la demanda, provenían de un título complejo pues de los hechos narrados, anexos y títulos, se podía colegir que las facturas tuvieron origen en el servicio prestado bajo la vigencia de un contrato denominado 20152012 FMM DISMED BATALLON DE ASPC No. 30, el cual no había sido allegado por la parte demandante, pero se podía inferir de los citados títulos que sí existía.

4º.- Repartido el proceso a los Juzgados Administrativo de Cúcuta, le correspondió al Juzgado Primero Administrativo, quien mediante auto del 10 de marzo de 2017, declaró la falta de competencia funcional y lo remitió a este Tribunal, por considerar que la cuantía de las pretensiones superaban los 1.500 salarios mínimos legales mensuales vigentes.

II.- CONSIDERACIONES

El Despacho, luego del análisis del ordenamiento jurídico aplicable, y de la situación fáctica advertida, ha llegado a la conclusión de que este Tribunal carece de jurisdicción para conocer del proceso ejecutivo de la referencia, por lo cual así habrá de declararse y en consecuencia promoverse el respectivo conflicto de jurisdicción.

En efecto, en el numeral 6 del artículo 104 de la Ley 1437 de 2011 (C.P.A.C.A), se estableció que corresponde a esta jurisdicción contenciosa administrativa, los procesos ejecutivos originados en los contratos celebrados por las entidades públicas.

De tal suerte que, a la luz del ordenamiento jurídico contenido en el CPACA, el elemento determinante de la competencia de esta jurisdicción, en tratándose de ejecutivos contractuales, esto es, diferentes a los ejecutivos de providencias judiciales, es la existencia de un contrato estatal celebrado por una entidad pública.

La doctrina especializada en el tema, al estudiar la situación generada a partir de la vigencia de la ley 1437 de 2011, también coincide en señalar que lo relevante para concluir en la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa para conocer de los procesos ejecutivos contractuales, es la existencia de un contrato estatal como título ejecutivo que por regla general es complejo. Al respecto vale la pena traer a colación lo dicho por el profesor Mauricio Fernando Rodríguez Tamayo¹:

“La interpretación jurisprudencial anterior fue recogida por el numeral 6º del artículo 104 CPACA, pues se reitera, la competencia para con el conocimiento de los procesos ejecutivos se extiende a todos aquellos títulos que provengan de los contratos celebrados por las entidades públicas, sin importar el régimen sustancial a que estén sujetos.

*En este orden de ideas, la jurisdicción contenciosa administrativa, tiene la competencia para conocer los procesos ejecutivos derivados de contratos estatales a los cuales se les aplique la ley 80 de 1993 y también de aquellos que estén sometidos al derecho privado u otro régimen (num. 6 art. 104 CPACA) **siempre, se reitera, que se está en presencia de un contrato**”.*
(Negritas fuera del texto).

Es claro, entonces, que la ejecución de obligaciones contractuales, en contra de entidades públicas, requiere de la existencia de un contrato estatal formándose por regla general un título complejo (el contrato y un acta, un acto, o un título valor) y en casos excepcionales es posible que el título sea unilateral como un Acta de liquidación o el solo contrato, pero siempre existiendo un contrato estatal.

Ahora bien, en los eventos en que se reclama el pago de una obligación contenida en un título valor (factura), el H. Consejo Superior de la Judicatura- Sala Disciplinaria, también ha concluido que la competencia es de la jurisdicción ordinaria, así se trate de servicios prestados a entidades estatales, pues lo único determinante es la existencia de un contrato estatal que conforme el título complejo con la respectiva factura. En efecto, en providencia del 22 de enero de 2014², se precisó lo siguiente:

¹ Ver obra LA ACCIÓN EJECUTIVA ANTE LA JURISDICCIÓN ADMINISTRATIVA, 5ª Edición, Editorial Librería Jurídica Sánchez R Ltda, pág. 407.

² Consejo Superior de la Judicatura, Sala Disciplinaria, Conflicto de Jurisdicción, Providencia del 22 de enero de 2014, Expediente 110010102000201303272/2173C, M.P. José Ovidio Claros Polanco.

“Ahora bien, y como quiera que las “facturas de venta” base de la demanda laboral presentada, según lo afirmado por el apoderado de la demandante, son producto de la prestación de servicios de salud, es decir, no se evidenció la existencia de un contrato, toda vez que el servicio prestado no fue en desarrollo de su ejecución.

*Hecha la anterior precisión, es decir que las “facturas de venta” de que trata la acción, por la naturaleza misma del título, no es una condena impuesta por la Jurisdicción Contencioso Administrativa, ni deviene de un contrato estatal, sino de obligaciones crediticias por concepto de la prestación de servicios de salud por parte de la empresa demandante, al Departamento de Santander – Secretaría de Salud Departamental, cuyas pretensiones son que se declare que la institución hospitalaria prestó servicios de salud a los vinculados a la entidad territorial y como consecuencia se condene a este último a cancelar por dichos conceptos el importe insoluto de las relaciones de envío y facturas en mención que ascienden a la suma de \$62.799.244 más los intereses moratorios y costas del proceso soportadas en dichas facturas, según la fundamentación de la demanda a la cual debe circunscribirse la Sala, pues no le compete determinar si dichos documentos pueden existir de forma autónoma, o si se constituyen en verdaderos títulos ejecutivos de los regulados por el artículo 488 del Código de Procedimiento Civil, **sin lugar a dudas se establece que el competente para conocer de la demanda ejecutiva formulada por el Hospital Pablo Tobón Uribe, es el Juzgado Quinto Laboral del Circuito de Bucaramanga.**” (Negrillas por fuera del texto original).*

En el presente caso, como ya se precisó anteriormente, la parte actora presentó la demanda ejecutiva ante el Juez Civil señalando como título ejecutivo solamente las facturas relacionadas en la demanda, cuya suma total ascendía a la cantidad de \$1.056.919.819, indicando expresamente que los servicios de salud que dieron origen a las mismas, **se prestaron por fuera de contrato alguno.**

Por esa elemental razón es que la demanda sí correspondía a la jurisdicción ordinaria, tal como se dirigió por el apoderado de la parte actora, pues el título ejecutivo lo constituía únicamente las facturas expedidas por la Clínica San José de Cúcuta, sin que existiera contrato estatal del cual se derivaran tales facturas.

Le causa extrañeza al Despacho que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, haya declarado la falta de jurisdicción en un proceso ejecutivo que llevaba más de dos años de trámite, por considerarse que aun cuando la parte actora no citó ni allegó ningún contrato estatal ya que solamente aportó como título las facturas, habría de presumirse que las facturas sí provenían de un contrato suscrito entre las partes y que por tanto debía existir, cuando es claro que la parte accionante no anexó contrato estatal alguno con la demanda.

Lo anteriormente expuesto, le permite al Despacho concluir que el proceso ejecutivo de la referencia no puede ser conocido por esta Jurisdicción, ya que el título ejecutivo presentado son unas facturas de venta que no devienen de contrato estatal alguno celebrado por las partes, y dado que el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta también se declaró sin jurisdicción para seguir conociendo del proceso, lo pertinente será promover el conflicto de jurisdicción a fin de que el Consejo Superior de la Judicatura –Sala Jurisdiccional Disciplinaria- defina cuál es la jurisdicción competente para conocer del asunto de la referencia.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

Resuelve:


PRIMERO: Declárase el Tribunal Administrativo de Norte de Santander sin jurisdicción para conocer del proceso ejecutivo de la referencia iniciado por la Clínica San José de Cúcuta S.A., por las razones expuestas en la parte motiva.

SEGUNDO: Promuévase para ante el H. Consejo Superior de la Judicatura, el conflicto de jurisdicción negativo entre este Tribunal y el Juzgado Quinto Civil del Circuito de Cúcuta, por lo expuesto en la parte motiva.

TERCERO: Por Secretaría remítase el presente proceso al H. Consejo Superior de la Judicatura, a fin de que se dirima el conflicto de jurisdicción negativo propuesto por este Tribunal.

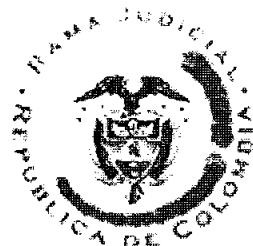
CUARTO: Háganse las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


ROBIEL AMED VARGAS GONZÁLEZ
MAGISTRADO


TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER
CONSTANCIA SECRETARIAL
Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.
~~31 MAR 2017~~

Secretaría General



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Sustanciador: **HERNANDO AYALA PEÑARANDA**

San José de Cúcuta, treinta (30) de marzo dos mil diecisiete (2017)

Radicado : 54-001-23-33-000-2016-00375-00
Actor : Víctor Julio Santander Peñaranda
Demandado : Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional
y contribuciones Parafiscales de la Protección Social-
UGPP
Medio de control : Ejecutivo

Se procede a remitir las presentes diligencias al Despacho del Magistrado del Tribunal Administrativo, Doctor Edgar Enrique Bernal Jáuregui, de conformidad con los artículos 156 numeral 9, 298 y 299 de la Ley 1437 de 2011, de acuerdo con las siguientes consideraciones:

1. Competencia de los procesos ejecutivos.

El artículo 177 inciso 4º del C.C.A. señalaba que las sentencias de condena emitidas por la jurisdicción de lo Contencioso Administrativo contra entidades públicas serían ejecutables, dieciocho (18) meses después de su ejecutoria, sin que en dicho código se dispusiera la competencia y procedimiento para llevar a cabo tal ejecución, por lo cual se ejecutaban ante la jurisdicción ordinaria de acuerdo con las reglas generales de competencia (cuantía y territorial), siguiendo el trámite del proceso ejecutivo del estatuto procesal civil.

No obstante lo anterior, el artículo 75 de la Ley 80 de 1993, estableció que el juez competente para conocer de las controversias derivadas de los contratos estatales y de los procesos de ejecución o cumplimiento será el de la jurisdicción contencioso administrativa y en torno al mismo el Consejo de Estado¹ precisó que dicha disposición hizo referencia al proceso ejecutivo y debía regirse por las normas del Procedimiento Civil.

¹ Sala Plena. Sentencia Noviembre 29/94, MP. Guillermo Chain Lizcano.

Radicado No.:54-001-23-33-000-2016-00375-00

Actor: Víctor Julio Santander Peñaranda

Auto

Posteriormente, con la expedición de la Ley 446 de 1998 al modificar las reglas de competencia de esta jurisdicción, le asignó el conocimiento de los procesos de ejecución derivados de condenas impuestas por ella.

La citada Ley en aplicación del factor cuantía, asignó a los Tribunales Administrativos en primera instancia los procesos ejecutivos originados en condenas de esa jurisdicción cuya cuantía excediera de 1500 SMLMV y a los jueces administrativos los que no exceden el referido monto, conforme lo consignaba los artículos 132-7 y 134B-7 del C.C.A., precisando mediante el factor territorial que el conocimiento correspondía al juez del territorio donde se profirió la providencia respectiva, "observando el factor cuantía de aquella" (artículo 134D letra i Ej.), sin indicar el trámite a seguir, por lo que continuó aplicándose el ejecutivo ordinario.

Lo anterior, sin perjuicio de poderse promover la ejecución de las sentencias ejecutoriadas en el mismo proceso, de acuerdo con las reglas del artículo 335 C.P.C. por remisión del artículo 267 C.C.A., ya que tal aspecto no lo regulaba nuestro estatuto procesal, por lo cual "el acreedor deberá solicitar la ejecución, con base en dicha sentencia, ante el juez del conocimiento, para que se adelante la ejecución a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada. No se requiere formular demanda, basta la petición para que se profiera el mandamiento de ejecutivo (...)" así las cosas, quedó plasmado como principio de competencia que el juez de la condena es el juez de la ejecución, independiente de la cuantía.

Si bien es cierto, el inciso 5º del artículo 335 CPC dispuso que la ejecución de las sentencias de condena impuestas por los tribunales superiores en única o primera instancia se adelantan: "conforme a las reglas generales sobre competencia", ello obedece a que de entrar a conocer de ellas los tribunales, se cercenaría a las partes la doble instancia pues la Corte Suprema no es tribunal de instancia sino de casación, mientras que en nuestra jurisdicción los procesos que conocen los tribunales en primera instancia, si son apelables ante el Consejo de Estado, por ser dicha corporación el superior funcional.

En igual sentido, el artículo 15 de la Ley 678 de 2001 determinó que proferida sentencia de condena y haya vencido el plazo para su cumplimiento "la jurisdicción que conoció del proceso de repetición continuará conociendo del proceso de ejecución (...) de conformidad con las normas que regulan el proceso ejecutivo

Radicado No.:54-001-23-33-000-2016-00375-00
Actor: Víctor Julio Santander Peñaranda
Auto

ordinario establecido en el Código de Procedimiento Civil”, reiterando de esa forma el principio mencionado, que el juez de la condena es el juez de la ejecución, sin atender el factor cuantía.

Ahora bien, los artículos 152-7 y 155-7 C.P.A.C.A. asignaron la competencia de los procesos ejecutivos con base en la cuantía y mantuvieron la competencia en primera instancia en los tribunales administrativos (mayores de 15000 s.m.l.m) y en juzgados administrativos (menores de dicho monto), bajo el entendido que se trata de ejecuciones originadas en contratos estatales, porque en el artículo 156 para efectos de la competencia por el factor territorial, se hace la diferencia entre ejecutivos derivados de contratos (numeral 4º) y los derivados de condenas impuestas o de conciliaciones aprobadas por la jurisdicción administrativa (numeral 9º).

La competencia para conocer de las últimas le corresponde al “juez que profirió la providencia respectiva”; competencia que se ratifica en el inciso 1º del artículo 298, cuando señala que expirado el término de un año desde la ejecutoria de la sentencia o de la fecha que ella señale para el pago “sin excepción alguna el juez que la profirió ordenará su cumplimiento inmediato”, retomando de esa manera el principio ya señalado que el juez de la condena es el juez de la ejecución.

De esta forma, se puede concluir que la jurisdicción administrativa tiene competencia para conocer de procesos ejecutivos que provengan de contratos estatales o de sentencias impuestas o conciliaciones aprobadas por la misma, diferenciando dicha competencia para los ejecutivos derivados de contratos en tribunales o juzgados de acuerdo con el factor territorial y la cuantía, mientras que las ejecuciones de las sentencias proferidas dentro de procesos ordinarios, están en cabeza del juez que profirió la condena, tanto para quienes están en el sistema escritural como en la oralidad por virtud del principio que atribuye la ejecución al juez de la condena, consagrado en ambos sistemas, según quedó reseñado.

2. Caso concreto.

En el presente caso el apoderado de la parte actora, en memorial dirigido al Magistrado Edgar Enrique Bernal Jauregui y para el expediente radicado al No. 2010-00091-00 donde obra como demandante Víctor Julio Santander Peñaranda,

Radicado No.:54-001-23-33-000-2016-00375-00

Actor: Víctor Julio Santander Peñaranda

Auto

siendo demandada la Caja Nacional de Previsión Nacional Liquidada, por sustitución procesal la Unidad Administrativa Especial de Gestión Pensional y Contribuciones Parafiscales de la Protección, presentó escrito para que librara mandamiento de pago a favor del prenombrado por el monto de los intereses moratorios de la condena en contra de la demandada.

La causa fáctica alude a la sentencia de condena que fuera impuesta en dicho proceso por esta Corporación y confirmada por el Honorable de Estado, en la que fungió como magistrado ponente el Doctor Edgar Enrique Bernal, a favor de su representado y haber solicitado su pago, el cual se obtuvo de forma parcial por cuanto no existió pronunciamiento ni pago respecto de los intereses moratorios ordenados en las sentencias judiciales aludidas y en la competencia se la atribuye a la Magistrado Ponente de acuerdo con los artículos 299 inciso final y 192 del C.P.A.C.A., en armonía con el artículo 195 y el artículo 307 del C.G.P.

En los términos que está concebida dicha solicitud, entiende el Despacho que se trata de una ejecución de la sentencia de condena a continuación del proceso donde la misma se impuso pues se dirigió al proceso donde ésta se profirió, con su respectivo número único de identificación (radicado), se referenció como ejecución de sentencia, le asignó la competencia por haber impuesto el fallo y el fundamento de hecho fue la condena.

No se está frente a una nueva demanda pues para ello debió dirigirla al juez competente según las reglas de competencia (naturaleza del asunto, el territorio y la cuantía), para el efecto era menester que se presentara una demanda que cumpliera con los requisitos de ley, sin que ello se cumpla en el presente caso.

Como quiera que se trata de la ejecución de una sentencia de condena a continuación del proceso ordinario donde se impuso, es evidente que en el presente caso debió ser direccionada al magistrado ponente que conoció del proceso ordinario de nulidad y restablecimiento del derecho y no haberse sometido a reparto en los Magistrados de esta Corporación, porque no se trataba de una demanda nueva y aunque lo fuere, o así se considerara, se buscaba el cumplimiento del fallo de condena por el juez que lo impuso, como claramente lo afirma el demandante "...solicito se continúe con la ejecución de las sentencias proferidas dentro del proceso ordinario de la referencia y se libre mandamiento de pago...".

Radicado No.:54-001-23-33-000-2016-00375-00

Actor: Víctor Julio Santander Peñaranda

Auto

En virtud de lo anterior, se hace necesario remitir las presentes diligencias al Doctor Edgar Enrique Bernal Jauregui, Magistrado de esta Corporación, para que provea lo pertinente dentro del expediente de la ejecución (radicado al No. 54001-23-33-000-2010-00091-00), por ser este el Despacho donde se impuso la condena y quien debe asumir el conocimiento de la ejecución a continuación de la sentencia, como lo ha solicitado el actor.

La decisión aquí tomada guarda armonía con lo señalado por el Honorable Consejo de Estado, Sección Segunda –Subsección A, C.P. William Hernández Gómez, en providencia del pasado dieciocho (18) de febrero de dos mil dieciséis (2016), proferida en la acción de tutela de radicado 11001-03-15-000-2016-00153-00(AC), en la cual dispuso:

“...Así las cosas, los artículos 305 y 306 del CGP permiten indicar lo siguiente: (i) Hay un capítulo para la ejecución de las providencias; (ii) No se requiere presentación de demanda, es suficiente elevar el respectivo escrito; (iii) El proceso ejecutivo lo adelanta el juez del conocimiento; (iv) El proceso ordinario y la solicitud no forman expedientes distintos, ya que la solicitud se tramita a continuación y dentro del mismo expediente ordinario, esto es, en cuaderno separado y; (v) el juez librará mandamiento ejecutivo de acuerdo con lo señalado en la parte resolutoria de la sentencia. De lo anterior se resalta que antes de la Ley 1437 de 2011 la regla general en la jurisdicción de lo contencioso administrativo era instaurar una demanda con todas las implicaciones de un nuevo proceso, hasta el punto de reunir la totalidad de los requisitos formales para presentar un escrito demandatorio. Pues bien, **lo que se pretende con este aparte es fijar la línea consistente en que el juez del conocimiento adelante el proceso ejecutivo de sentencias a través de un escrito de solicitud elevado por el acreedor dentro del mismo expediente con los conceptos y liquidaciones correspondientes. En efecto, los artículos 305 y 306 del CGP constituyen una clara aplicación del factor de conexidad como determinante de la competencia, pues tal y como lo prevé dicha norma, el juez que profiere una sentencia de condena es el mismo que la ejecuta a continuación y dentro del mismo expediente en que fue dictada, sin necesidad de una nueva demanda. La claridad y seguridad que brinda al usuario de la justicia la adopción del criterio de competencia por el factor de conexidad,** tiene mayor relevancia si se observa la práctica forjada en algunas sendas judiciales, de las cuales no ha sido ajena esta misma Corporación, consistente en que por diversos motivos, en las providencias, no se profieren condenas precisas y en concreto. Con alguna frecuencia se acude a órdenes abstractas o ambiguas que poco favor le hacen a la claridad que deben contener las sentencias para que presten mérito ejecutivo. Lo anterior, conlleva necesariamente a discusiones posteriores sobre la debida ejecución de las sentencias y es causa, en muchos casos, de procesos de ejecución que pudieron evitarse con condenas en concreto, precisas y claras para las partes. Dada la generalidad y ambigüedad de la orden judicial, pese a la voluntad de cumplimiento de la sentencia por parte de la entidad pública, surgen diferencias interpretativas de la orden judicial, no sólo entre las partes, sino también entre los jueces cuando conocen de la ejecución de una sentencia judicial proferida por otro, cuando se ha aplicado el factor objetivo por cuantía. Ahora bien, lo anterior no obsta para que en caso de ser necesaria la ejecución de la sentencia, sea porque no hay acuerdo interpretativo del título y su cumplimiento, o porque no existe voluntad, o hay dificultad para su ejecución por parte del obligado, el proceso de ejecución fluya sin mayores inconvenientes con la interpretación de autoridad que puede dar el funcionario que la profirió, gracias al factor de conexidad. Lo anterior, tiene relación directa con el hecho de garantizar el acceso a la administración de justicia de aquellos ciudadanos y entidades que aún no obtienen el cumplimiento pleno de las providencias del proceso ordinario en firme, ante las exigencias procesales de un

Radicado No.:54-001-23-33-000-2016-00375-00

Actor: Víctor Julio Santander Peñaranda

Auto

nuevo escrito de demanda ejecutiva. Igualmente, lo señalado por los artículos 305 y 306 del CGP tampoco es algo nuevo en nuestro ordenamiento jurídico, toda vez que en los artículos 334 y 335 del Código de Procedimiento Civil ya se traía el proceso de ejecución de sentencias..." (Negrillas y resaltado del Despacho)

Por lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE:

PRIMERO: REMITIR las presentes diligencias al Doctor Edgar Enrique Bernal Jauregui, Magistrado de esta Corporación, para que provea lo pertinente dentro del expediente de la ejecución (radicado al No. 54001-23-33-000-2010-00091-00).

SEGUNDO: Por Secretaría, **COMUNÍQUESE** la presente decisión a la parte ejecutante.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado

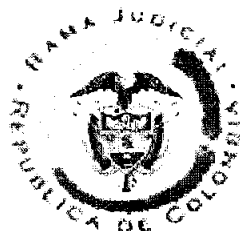


**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER
CONSTANCA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

hoy 31 MAR 2017.

Secretaría General



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE NORTE DE SANTANDER
Magistrado Ponente: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, veintinueve (29) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-00239-01
Demandante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Demandado: Nación - Ministerio de Educación - Departamento Norte de Santander
Medio de control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Entra el Despacho a resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, en contra del auto proferido en audiencia inicial de fecha diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, mediante el cual de oficio declara probada la excepción por falta de jurisdicción y dispone remitir el expediente a los Juzgados Laborales del Circuito de Cúcuta.

I. ANTECEDENTES

1.1. El auto apelado

Señala el A-quo, que debe analizar de oficio la excepción previa denominada falta de jurisdicción, puesto que, según lo ha establecido la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura en reciente providencia, el conocimiento en los procesos en los que persigan el reconocimiento de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías debe asumirlo la jurisdicción ordinaria laboral. Explica, que dicha providencia se emitió el día veinte (20) de abril de dos mil dieciséis (2016) y ha sido acogida por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, razón por la cual, ha tomado dicho precedente como obligatorio y ha declarado la falta de jurisdicción en los casos que estaban bajo su conocimiento en primera instancia.

Pone de presente, que al resolverse el conflicto negativo de jurisdicción suscitado entre algunas unidades judiciales, la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la

Judicatura ha llegado a la conclusión, de que el conocimiento del asunto de la referencia, lo debe asumir la jurisdicción ordinaria laboral a través de una acción ejecutiva, en razón a que este evento no se encuadra dentro de las previsiones establecidas en el numeral 6° del artículo 104 de la ley 1437 del año 2011, como sí lo contemplaba el Código de Procedimiento Laboral y de Seguridad social en su artículo 2°.

Por lo tanto, siguiendo dicha decisión de la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, el A-quo declaró probada de oficio dentro de todos los procesos que fueron objeto de la audiencia inicial múltiple, la excepción previa de falta de jurisdicción consagrada en el numeral 1° del artículo 100 del Código General del Proceso y como consecuencia de lo anterior, dispuso remitir los expedientes a los juzgados laborales del circuito (reparto), para lo de su competencia, proponiendo un conflicto negativo de jurisdicciones en caso de no aceptar la posición del Despacho.

1.2. Razones de la apelación

El representante de la parte demandante, disiente de la decisión del Juzgado con fundamento en lo siguiente:

Discrepa de la decisión adoptada por el A-quo, que se basó en lo señalado por el Consejo Superior de la Judicatura, Sala jurisdiccional, M.P Camilo Montoya Reyes, Radicado N° 1111001010200020160031500, en providencia del 20 de abril de 2016, pues si bien es cierto, los fundamentos se ajustan a un precedente fácticamente similar, también lo es, que existen pronunciamientos que regulan el mismo tema, que permiten el conocimiento del Despacho.

Para sustentar lo anterior, se permite traer a consideración, lo dispuesto por el Honorable Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Cuarta, C.P. Marta Teresa Briseño de Valencia, Radicación N° 11001- 03-15-000-2014-04445-00, fecha 11 de junio de 2015, Actor, Wilman Daniel Castro Chinchilla, Demandado Tribunal Administrativo de Norte de Santander y Juzgado Quinto Administrativo Oral de Cúcuta; decisión, en donde se atribuyó el conocimiento del asunto a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, por considerarse, que no se reunían las condiciones de un

título ejecutivo y por tanto no es susceptible de demandarse mediante la acción ejecutiva como de manera errada consideraron los jueces de instancia.

Por consiguiente, manifiesta que en el caso resuelto por el Consejo de Estado, se trata de un poderdante de los cuales representa, el cual ha servido como precedente para los diferentes Despachos Judiciales a la hora de tomar la decisión de conocimiento del asunto, de tal manera, que no modificar el auto de la referencia representaría una mayor dilatación en la solución de su proceso, estando en contravía de principios generales como lo son: los de la eficiencia y la celeridad que poco se están aplicando en la solución de estos conflictos.

Para resolver se,

II. CONSIDERA.

En principio, debe advertir el Despacho, que es procedente el recurso de apelación interpuesto por el apoderado de la parte demandante, pues se trata de una de las providencias consagradas en el inciso final del numeral 6 del artículo 180 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo, formulada dentro de la oportunidad prevista en el numeral 1 del artículo 244 del CPACA; además, es éste Despacho el competente para decidir de plano sobre el recurso interpuesto, en anuencia de lo dispuesto por el artículo 125, artículo 243 en concordancia con el artículo 180 del CPACA.

Constituye fundamento de la presente controversia establecer: ¿si la providencia proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta de fecha diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), mediante la cual se decretó probada de oficio la excepción de falta de jurisdicción y como consecuencia se ordenó remitir el expediente a los juzgados Laborales del Circuito de Cúcuta (Reparto), se ajusta a derecho?

Para resolver el asunto puesto a estudio, debe señalarse, que en principio la Sala Plena del Honorable Consejo de Estado, mediante sentencia de fecha veintisiete (27) de marzo de dos mil siete (2007), C. P. Jesús María Lemus Bustamante, Expediente número: 76001-23-31-000-2000-02513-01(IJ), había explicado las hipótesis que podrían dar lugar a declarar la falta de jurisdicción de la Jurisdicción Contenciosa

Administrativa para conocer del asunto concerniente al reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, en los siguientes términos:

"(...) 5.3.4. Existe pronunciamiento expreso sobre las cesantías y/o sobre la sanción y el interesado no está de acuerdo con el monto reconocido.

En las situaciones aludidas que impliquen discusión respecto del contenido mismo del derecho la Sala considera que la acción procedente es la de nulidad y restablecimiento del derecho de carácter laboral, en razón de que el origen de la suma adeudada es una acreencia laboral.

En las hipótesis en que no haya controversia sobre el derecho, por existir la resolución de reconocimiento y la constancia o prueba del pago tardío, que, en principio, podrían constituir un título ejecutivo complejo de carácter laboral, el interesado puede acudir directamente ante la justicia ordinaria para obtener el pago mediante la acción ejecutiva. V.gr. hipótesis 5.3.3.1 y 5.3.3.2. (...)

(...) En conclusión:

(i) **El acto de reconocimiento de las cesantías definitivas puede ser controvertido, cuando el administrado no está de acuerdo con la liquidación, mediante la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.**

(ii) Ese mismo acto constituye título ejecutivo y puede ser reclamado por la vía judicial correspondiente, que es la acción ejecutiva, **pero en lo que respecta a la sanción moratoria deberá demostrarse, además, que no se ha pagado o que se pagó en forma tardía.**

(iii) **El acto de reconocimiento de la sanción moratoria puede ser cuestionado a través de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho si el administrado se encuentra inconforme con él,** pero si hay acuerdo sobre su contenido y no se produce el pago de la sanción la vía indicada es la acción ejecutiva.

(iv) **Cuando se suscite discusión sobre algunos de los elementos que conforman el título ejecutivo, como que no sean claros, expresos y exigibles, debe acudirse ante esta jurisdicción para que defina el tema.** De lo contrario la obligación puede ser ejecutada ante la jurisdicción ordinaria por la acción pertinente.

Conviene precisar que en la acción de nulidad y restablecimiento del derecho siempre existirá un acto atacable. Los expresos de reconocimiento de las cesantías definitivas y de reconocimiento de la sanción moratoria, o los fictos frente a la petición de reconocimiento de las cesantías definitivas o frente a la petición de reconocimiento y pago de la indemnización moratoria, por lo que la acción que debe impetrarse es la de nulidad y restablecimiento del derecho. (...)"

De acuerdo con lo anterior se advertía, que la Jurisdicción Contenciosa Administrativa era competente para conocer los asuntos relacionados con el pago de la sanción moratoria siempre y cuando no se tenga un título ejecutivo que los reconozca, pues si el título ejecutivo o acto administrativo materializa la suma adeudada, el asunto sería de conocimiento de la jurisdicción ordinaria laboral.

Dicha tesis ha venido siendo aplicada por el Consejo de Estado- Sección Segunda, como se relata en providencia del dieciséis (16) de julio de dos mil quince (2015), C.P. Sandra Lissette Ibarra Vélez, radicado: (1447-2015), empero, en esta última providencia, se efectúan algunas precisiones, en el siguiente sentido:

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-000239-01
Accionante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Medio de control: Nulidad y restablecimiento

5

116

"(...) se observa que la Sala Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura al dirimir el conflicto de competencia estableció la existencia de un acto administrativo, esto es, la Resolución No 468 de 30 de diciembre de 2011, mediante la cual se reconoció la mora y se ordenó el pago de la sanción por tal concepto. Por tanto, al existir un acto administrativo con las características de un título ejecutivo, esto es, contener una obligación clara, expresa y exigible, de conformidad con el artículo 422 del C.G.P. (antes 488 del C. de P. C.), es de recibo que el conocimiento del proceso sea de la Justicia Ordinaria Laboral, ya que la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo solo conoce de las ejecuciones que se deriven de la condena impuesta a través de las sentencias que profieran los jueces de la misma.

El asunto que se debate en el sub lite es distinto porque se demanda el acto administrativo por medio del cual la petición de reconocimiento y pago de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías se negó por la Administración del Departamento de Boyacá. Lo que significa que el conocimiento de la demanda contra ese acto corresponde a la Jurisdicción de lo Contencioso Administrativo, de acuerdo con las competencias señaladas por la Ley 1437 de 2011; y no se debe olvidar que conforme a la sentencia de la Sala Plena de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado proferida el 27 de marzo de 2007, el interesado debe provocar el pronunciamiento de la administración para obtener el acto administrativo que reconozca el derecho y que sirva de título ejecutivo para hacerlo efectivo ante la Justicia Ordinaria Laboral. (Subraya el despacho).

Conforme a lo anterior **no se puede afirmar en este caso que el título ejecutivo sea la Resolución No 0184 de 21 de abril de 2005 que reconoció las cesantías a la demandante, pues, allí no hay ninguna manifestación de la voluntad de la administración del Departamento de Boyacá que sea expresa, clara y exigible respecto del punto que se debate en este proceso, esto es, el reconocimiento de la sanción moratoria por el no pago oportuno de las cesantías. Además, no está en discusión el reconocimiento mismo de las cesantías contenido en la resolución mencionada; lo que es objeto del presente proceso es el pago de la sanción moratoria porque las cesantías no se pagaron dentro del plazo indicado en la ley.** (Resaltado por fuera del texto)

En este orden de ideas decir que el conocimiento del presente asunto es de la Justicia Ordinaria Laboral con el argumento de que hay un acto administrativo que reconoció las cesantías que junto con la Ley 244 de 1994 conforma un título ejecutivo complejo que se debe ejecutar ante citada jurisdicción, no corresponde a un entendimiento real y efectivo de la jurisdicción y de las competencias señaladas en la ley para conocer y decidir los diferentes asuntos propuestos por los administrados.

Entonces, como la administración no acepta la existencia de mora en el pago de las cesantías, y menos reconocerá de manera libre y espontánea la indemnización, el interesado deberá provocar decisión en tal sentido y para el efecto tiene que solicitar el reconocimiento de la indemnización prevista en la ley para cuando el pago de las cesantías no se hace dentro del plazo allí señalado (...).

Y aunque resulta cierto, que en varios pronunciamientos de la Sala Jurisdiccional del Consejo Superior de la Judicatura, en los cuales se han dirimido conflictos de competencia entre los Jueces laborales y Administrativos, como en providencia del nueve (9) de mayo de dos mil doce (2012), M. P. Jorge Armando Otálora Gómez y providencia del dieciocho (18) de septiembre de dos mil trece (2013), Radicación N° 110010102000201302157 00 / 2065 C, M.P. José Ovidio Claros Polanco, se ha indicado de forma reiterada, que como quiera que la acreencia laboral cuyo pago reclama el demandante, fue reconocida mediante acto expreso y como no se está discutiendo la legalidad de ese acto administrativo sino el cumplimiento del mismo, **la competencia para conocer el asunto recae en la Jurisdicción ordinaria;** posición

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-000239-01
Accionante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Medio de control: Nulidad y restablecimiento

6

jurisprudencial, que venía asumiendo esta Corporación en plena obediencia de las directrices que la Corporación competente para dirimir los conflictos de competencia había dictaminado, no lo es menos, **que en providencia del 16 de febrero de 2017, M. P. José Ovidio Claros Polanco, Rad. No. 11001010200020160179800**, la Sala Jurisdiccional Disciplinaria del Consejo Superior de la Judicatura, unifica jurisprudencia respecto al tema en cuestión, indicando *in extenso* lo siguiente:

(...) En ese orden de ideas, procede esta Corporación a dirimir el conflicto negativo de Competencia suscitado entre la Jurisdicción Contencioso Administrativa representada por el **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO**, y la Jurisdicción Ordinaria representada por el **JUZGADO VEINTIDOS LABORAL DEL CIRCUITO DE MEDELLÍN**, con ocasión del conocimiento de la demanda de **NULIDAD Y RESTABLECIMIENTO DEL DERECHO** instaurada mediante apoderado por la señora **INES ALICIA TABORDA PARRA**, contra la **NACIÓN, MINISTERIO DE EDUCACIÓN NACIONAL** y el **FONDO NACIONAL DE PRESTACIONES SOCIALES DEL MAGISTERIO**, pretendiendo que se declare la nulidad del acto administrativo proferido por el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio y la Fiduciaria la Previsora S.A., mediante el cual se deniega el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por pago tardío de cesantías, y adicionalmente reconocer y pagar la sanción moratoria a que haya lugar, por el no pago oportuno de la cesantía parcial ordenada en favor de la demandante.

Se advierte que se presentó una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, contra el acto ficto o presunto que denegó el reconocimiento y el pago de la sanción moratoria, y no, un proceso ejecutivo.

No es de competencia de esta Sala, al resolver el conflicto de reclamar el pago de la sanción moratoria por la no cancelación oportuna de las cesantías parciales, ajustar la demanda presentada como acción de nulidad y restablecimiento del derecho, a una ejecutiva, por ejemplo, como sucede en este caso, para determinar si la jurisdicción competente es la administrativa o la ordinaria laboral, sino que debe partirse de la voluntad y/o la pericia del apoderado de la parte actora para luego determinar cuál es la jurisdicción competente para conocerla.

Vale decir, si el accionante presenta una demanda de nulidad y restablecimiento del derecho, para que se declare que la administración ha incurrido en mora y por lo tanto está obligada a pagar intereses, será la competente la jurisdicción administrativa.

Lo que significa que el conocimiento de la demanda contra ese acto que reconoció el pago de sanción moratoria corresponde a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, de acuerdo a las competencias señaladas por la ley 1437 de 2011, como lo indica reiteradamente la jurisprudencia de la máxima autoridad en materia contenciosa administrativa, pues, la pretensión se dirige a la anulación de un acto administrativo, que denegó el pago de la sanción moratoria porque las cesantías se pagaron de manera tardía.

Así las cosas, no puede la jurisdicción ordinaria laboral, asumir conocimiento de un asunto que no le corresponde dirimir, ya que la competencia en términos constitucionales y legales, es el conjunto de atribuciones y funciones conferidas a los órganos administrativos y judiciales, pues dada su multiplicidad es necesario delimitarles funciones bien sea por naturaleza de asunto, la cuantía de lo que se reclama, la calidad de las partes y en general todas aquellas situaciones descritas en la ley le define o distribuye determinados asuntos. (...)

(...) En jurisprudencia actual del Consejo de Estado, se confirma la competencia de los jueces administrativos frente a la sanción moratoria por el pago tardío de las cesantías, así las cosas, el actor debe acudir a la Jurisdicción Administrativa, ya que el Consejo de Estado es claro en señalar que la vía procesal adecuada es la acción de nulidad y restablecimiento del derecho que es en últimas lo que se pretende en la demanda.

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-000239-01
Accionante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Medio de control: Nulidad y restablecimiento

7

177

Es de resaltar que en este tema, y para que no existan más controversias frente a la solución de conflictos de sanción moratoria, se unificó el criterio, en el sentido de exaltar lo que realmente pretende la parte actora, desde el punto de vista sustancial o material, lo cual es obtener por vía judicial el reconocimiento de la sanción moratoria prevista en la ley, por el no pago oportuno de las cesantías reconocidas por parte de la entidad demandada, siendo así la jurisdicción administrativa la competente para conocer del asunto.

Así las cosas, en aras de favorecer la majestad de la justicia, en vista de obtener una celeridad en la protección de los derechos del trabajador, evitar que exista un doble proceso el cual causaría una dilación en el pago de los intereses moratorios, la vía indicada, consecuente con lo que persigue el actor, es la Jurisdicción Administrativa, asignándolo al **JUZGADO SEXTO ADMINISTRATIVO ORAL DEL CIRCUITO. (...)**”.

Bajo la anterior perspectiva, tenemos, que el Consejo Superior de la Judicatura, unificó el criterio, señalando que el conocimiento de la demanda contra el acto que reconoció el pago de sanción moratoria corresponde a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, de acuerdo a las competencias señaladas por la Ley 1437 de 2011, puesto que, la pretensión se dirige a la anulación de un acto administrativo, que denegó el pago de la sanción moratoria porque las cesantías se pagaron de manera tardía.

De allí, que el suscrito Magistrado Sustanciador cambie la posición que ha venido aplicando en providencias anteriores y en consecuencia, de aplicación a la providencia de unificación del Consejo Superior de la Judicatura, según la cual, la Jurisdicción Contencioso Administrativa es competente para conocer de las demandas impetradas en uso del medio de control de nulidad y restablecimiento de derecho, en las que se busca el reconocimiento y pago de la sanción moratoria de que trata la Ley 244 de 1995, modificada por la ley 1071 del 2006 producto del pago extemporáneo de las cesantías, por cuanto, precisamente lo que se busca es la declaratoria de nulidad de un acto administrativo que negó el reconocimiento de la sanción moratoria y por ello, el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho, es el instrumento propicio.

Así pues, descendiendo al caso concreto y atendiendo a que el objeto de la alzada lo es el auto proferido por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito de Cúcuta, calendado diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) el cual declaró la falta de jurisdicción y competencia y ordenó remitir el proceso a los Juzgados Laborales, proceso con el que se pretende la nulidad del acto administrativo que negó el reconocimiento, liquidación y pago de la sanción moratoria, no cabe de duda que la Jurisdicción Contencioso Administrativa es a la que le corresponde asumir el conocimiento del presente.

Dentro del acervo probatorio arrimado al expediente, se logra acreditar que: i) Mediante resolución No. 191 de fecha 5 de marzo del 2012¹, la Secretaría de Educación del Departamento Norte de Santander reconoce y ordena el pago de unas cesantías parciales a la señora Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda, a las cuales tiene derecho por el tiempo de servicio como docente. ii) La accionante presentó solicitud el 10 de julio de 2013², peticionando el reconocimiento y pago de la sanción moratoria por la extemporaneidad en el desembolso de la cesantía parcial. iii) con recibo expedido por el BBVA del 20 de septiembre de 2012³, se certifica la cancelación de \$ 6.400.000 por concepto de cesantías, a favor de la demandante. iv) Obra respuesta al derecho de petición, oficio N° SAC 2013RE11481 del 23 de julio de 2013, emitido por la Secretaría de Educación en la cual niega el reconocimiento de la sanción moratoria⁴.

Bajo el panorama jurisprudencial y probatorio antes citado, el Despacho considera, que el presente asunto se encuentra cobijado por los eventos en los que la Jurisdicción Contencioso Administrativa es la competente para asumir el conocimiento del asunto, pues de acuerdo con los elementos probatorios referenciados, se logra extraer, que existe controversia respecto al derecho y reconocimiento de la sanción moratoria, adeudada por el pago tardío de las cesantías, por consiguiente, se discute la legalidad de un acto administrativo que decide denegar el reconocimiento de la sanción moratoria.

Así las cosas, estima el Despacho, que lo procedente es revocar la providencia adoptada por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta, en audiencia celebrada el día diecisiete (17) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) y ordenarle, que se sirva continuar con el trámite procesal correspondiente.

Finalmente, también resulta pertinente señalar, que la Sección Cuarta del Honorable Consejo de Estado, en providencias del once (11) de junio de dos mil quince (2015), C.P. Martha Teresa Briceño de Valencia, radicado N° 4445-2014 y de fecha 26 de enero del 2017, C. P. Hugo Fernando Bastidas, radicado: (0406-2016), ampararon los derechos fundamentales de la parte actora, en situaciones en que se demandaron providencias emitidas por la Jurisdicción Contenciosa Administrativa mediante las cuales se declaró probada la excepción de falta de jurisdicción para conocer de las

¹ Folio 13, 14 y 15 del expediente.

² Folio 17 y 18 del expediente.

³ Folio 16 del expediente.

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-000239-01
Accionante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Medio de control: Nulidad y restablecimiento

demandas en donde se solicitaba el reconocimiento y pago de la sanción moratoria, concluyendo frente al tema de la Jurisdicción competente, bajo los siguientes fundamentos:

"(...) Se tiene que ante la falta de certeza sobre el derecho a la indemnización por mora en el pago de cesantías Gladys Hortensia Muñoz Barbosa, Johana Carolina Vitali Ordóñez, José de Jesús Sánchez Restrepo, Arturo Bautista Duque, Ana Graciela Ramírez Navarro y Hernando Duarte Vivas formularon solicitudes ante el Fondo Nacional de Prestaciones Sociales del Magisterio, pero como esa autoridad las denegó, fue necesario ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho.

Para la Sala, esa situación se encuadra en los requisitos exigidos por el Consejo de Estado para la procedencia de la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, puesto que los demandantes plantean una discusión sobre la legalidad de los actos administrativos que denegaron la sanción por mora en el pago de cesantías.

La acción ejecutiva ante los jueces laborales no es procedente en estos casos, porque no existe un acto que reconozca la sanción moratoria ni hay certeza sobre la procedencia de esa sanción. Justamente, al ejercer la acción de nulidad y restablecimiento del derecho, los actores buscan constituir un título ejecutivo que les permita reclamar la indemnización a la que dicen tener derecho. (En negrilla y subrayado por el despacho)

Las decisiones adoptadas por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Cúcuta dejarían a los demandantes sin mecanismo para reclamar la sanción moratoria, puesto que los jueces y tribunales ordinarios laborales, al estudiar asuntos idénticos, han denegado el mandamiento de pago, por falta de título ejecutivo complejo. Es decir, la negativa de tramitar las demandas de nulidad y restablecimiento del derecho podrían dejarlos sin la posibilidad de ejercer el derecho de acción frente a la sanción por mora en el pago de cesantías. (...)"

Además la decisión aquí adoptada, pone de presente que la Jurisdicción Ordinaria Laboral no es la competente para asumir el conocimiento de asuntos como el que aquí nos ocupa, toda vez, que no existe un acto que reconozca la sanción moratoria ni hay certeza sobre la procedencia de esa sanción, razón por la cual, la vía idónea es el medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho.

En mérito de lo expuesto se,

RESUELVE

PRIMERO: REVOCAR la providencia adoptada en la audiencia inicial de fecha diecisiete (17) de noviembre de 2016, proferida por el Juzgado Cuarto Administrativo Oral del Circuito Judicial de Cúcuta, por lo expuesto en la parte motiva de esta decisión.

⁴ Folios 11 y 12 del expediente.

Radicado: No. 54-001-33-33-004-2014-000239-01
Accionante: Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda
Medio de control: Nulidad y restablecimiento

10

SEGUNDO: Como consecuencia de lo anterior, **ORDENAR** al Juzgado Cuarto Administrativo Oral de Cúcuta, que continúe con el trámite procesal que corresponda, dentro del proceso de nulidad y restablecimiento del derecho promovido por la señora Carmen Rosa Ortiz Sepúlveda, en contra de la Nación – Ministerio de Educación – Departamento Norte de Santander.

TERCERO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE


HERNANDO AYALA PEÑARANDA
Magistrado

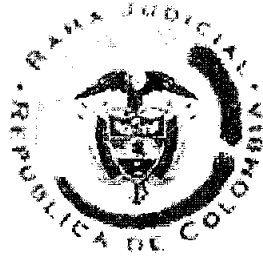


**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER
CONSTANCIA SECRETARIAL**

Por anotación en ESTADO, notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

del **31 MAR** 2017


Secretaria General



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER
Magistrado sustanciador: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-01
Demandante: Marco Antonio Chaparro
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Corresponde al Despacho decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada contra el auto proferido en audiencia inicial el día nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona, mediante el cual se declaró la no prosperidad de la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES.

1.- LA DEMANDA

Mediante apoderado y en ejercicio del medio de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la parte demandante solicita la nulidad de las resoluciones GNR 220703 del 16 de junio de 2014 y VPB 14325 de septiembre 1 de septiembre de 2014, que reconocieron la pensión vitalicia de vejez y negaron la reliquidación de la misma, respectivamente, por lo que se pretende se liquide la pensión de vejez del señor Marco Antonio Chaparro con el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de la totalidad de todos los factores salariales percibidos durante el último año de servicio.

2.- AUTO APELADO

Mediante auto dictado en audiencia inicial, el día nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, declaró la no vocación de prosperidad de la excepción previa por inepta demanda por falta del agotamiento de requisito de procedibilidad, el Despacho considera que en el presente caso no es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, toda vez que lo que se pretende es la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida a favor del demandante con la

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

inclusión de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios, es decir se trata de un asunto pensional en el que se discuten derechos carácter irrenunciable.

Conforme a la posición jurisprudencial reiterada del Consejo de Estado que al considerar que tratándose de actos de reconocimiento pensional, sus ajustes y reliquidaciones, no es necesario agotar la conciliación prejudicial como requisito para acceder a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, razón por la cual la excepción propuesta por la entidad demandada no tiene vocación de prosperidad.

3.- EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión citada anteriormente, citando el numeral 1º del artículo 161 del C.P.A.C.A., el cual dispone que la presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos: "...Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida...".

Fundamenta su posición respecto a la prosperidad de la excepción dando cuenta que el Honorable Consejo de Estado cambió su posición frente al requisito de procedibilidad de conciliación, según auto expedido en el proceso radicado 68001-23-33- 000-2013-00407-01, auto de fecha del 22 julio 2014, en el que expuso: que las pensiones si bien son un derecho cierto e indiscutible y por lo tanto irrenunciable, no es susceptible de transacción o de conciliación, pero en el caso en concreto el asunto en estudio no pretende que se debata el derecho en sí mismo, sino un aspecto accesorio a este, es decir la reliquidación de la pensión, por lo que es entonces procedente que se agote la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir a instaurar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

4.- DECISIÓN

4.1.- Asunto a resolver

Le corresponde al Despacho determinar: ¿Si se encuentra ajustada a derecho la decisión adoptada en la audiencia inicial de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, en la cual dispuso declarar la no vocación de prosperidad de la excepción previa de inepta demanda por incumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial?

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

Para resolver el problema jurídico en el caso concreto, La Sala tendrá en cuenta la normatividad aplicable y la jurisprudencia del Consejo de Estado al caso bajo estudio.

Al respecto habrá de indicarse que se pretende con el presente proceso la reliquidación de una pensión de vejez, la cual se encuentra reconocida mediante acto administrativo, lo que a todas luces sin mayor esfuerzo, conforme reiteradamente lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado constituye derechos ciertos e indiscutibles, por lo que el asunto no es susceptible de conciliación extrajudicial, pues si bien es cierto el numeral 1º del artículo 161 del C.P.A.C.A. prevé que en asuntos nulidad y restablecimiento del derecho debe adelantarse previamente el trámite de conciliación este solo se debe presentar cuando el asunto sea conciliable

Si bien el demandado cita una providencia del Honorable Consejo de Estado adiada 22 julio 2014 proferida en el proceso de radicado 68001-23-33- 000-2013-00407-01, la misma no puede tenerse como posición reiterada del alto tribunal, por cuanto al contrario siempre ha señalado que cuando se pretenda la nulidad de actos administrativos en los cuales se niegue la pensión o su reliquidación, no constituye requisito de procedibilidad el agotamiento de la conciliación extrajudicial, como se indicó en proveído de fecha 29 de mayo de 2015 dictado por el Honorable Consejo de Estado, bajo el radicado 54001-23-33-000-2012-00098-01, al resolver la segunda instancia en un caso similar, en el cual dispuso:

"...Respecto al caso particular, esta Corporación (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 1 de septiembre de 2009 Exp. No. 11001-03-15-000-2009-00817-00. C.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren) ha señalado que cuando se ha adquirido un derecho pensional por el cumplimiento de los requisitos de ley, las partes involucradas que estén incurso en un pleito judicial, no están en la posibilidad jurídica de conciliar ese derecho, ya que está considerado como imprescriptible e irrenunciable, por lo que las condiciones para su otorgamiento están dadas por la ley, razón por la cual no puede ser objeto de negociación alguna.

Aunado a lo anterior, se evidencian varios pronunciamientos por parte de esta Corporación (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Proceso 2537-2013. C.P. Gerardo Arenas Monsalve: enero 20 de 2011, Sentencia de 26 de febrero de 2012, proceso 2011-0815 Doctor Gerardo Arenas Monsalve) según los cuales, existen unas excepciones al deber de agotar la etapa de conciliación extrajudicial adicional a lo expresamente dispuestos por el Gobierno mediante Decreto 1716 de 2009, relativos a la imposibilidad de disponer de los derechos mínimos laborales y de la seguridad social así:

"La Sala considera que no es procedente la conciliación cuando con ella se pretende disponer de los derechos mínimos laborales y de la seguridad social, siempre que estos se hayan obtenido con el lleno de los requisitos señalados en la ley, es decir, cuando son ciertos e indiscutibles, pues su naturaleza es irrenunciable de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política. Lo que implica que las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

derecho, por lo que no deben agotar el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009." (...)

En consecuencia, el asunto sometido al trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es susceptible de conciliación, pues de la pretensión señalada se desprende claramente que se trata de establecer el régimen pensional aplicable a la parte actora para el reajuste y reliquidación de la pensión, el cual es irrenunciable, no es transable ni conciliable, de conformidad con el artículo 53 de la Carta Política..."

Así las cosas, como quiera que la parte actora pretende el reconocimiento de una prestación periódica, constitutiva de un derecho cierto e indiscutible, como es la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados el último año de servicios, y que no fueron tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión que le fue reconocida, en consecuencia se confirma la providencia que declaró no probada la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento de requisito de procedibilidad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada en el auto de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) proferido por la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, mediante el cual se declaró la no vocación de prosperidad a la excepción de inepta demanda por falta de requisito de procedibilidad, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO AYALA PENARANDA
Magistrado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO NORTE DE SANTANDER
Magistrado sustanciador: HERNANDO AYALA PEÑARANDA

San José de Cúcuta, treinta (30) de marzo de dos mil diecisiete (2017)

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-01
Demandante: Marco Antonio Chaparro
Demandado: Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES
Medio de Control: Nulidad y Restablecimiento del Derecho

Corresponde al Despacho decidir el recurso de apelación interpuesto por la apoderada de la parte demandada contra el auto proferido en audiencia inicial el día nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por el Juzgado Primero Administrativo Oral de Pamplona, mediante el cual se declaró la no prosperidad de la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento del requisito de procedibilidad de conciliación extrajudicial propuesta por la Administradora Colombiana de Pensiones-COLPENSIONES.

1.- LA DEMANDA

Mediante apoderado y en ejercicio del medio de Nulidad y Restablecimiento del Derecho, la parte demandante solicita la nulidad de las resoluciones GNR 220703 del 16 de junio de 2014 y VPB 14325 de septiembre 1 de septiembre de 2014, que reconocieron la pensión vitalicia de vejez y negaron la reliquidación de la misma, respectivamente, por lo que se pretende se liquide la pensión de vejez del señor Marco Antonio Chaparro con el setenta y cinco por ciento (75%) del promedio de la totalidad de todos los factores salariales percibidos durante el último año de servicio.

2.- AUTO APELADO

Mediante auto dictado en audiencia inicial, el día nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, declaró la no vocación de prosperidad de la excepción previa por inepta demanda por falta del agotamiento de requisito de procedibilidad, el Despacho considera que en el presente caso no es exigible el agotamiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, toda vez que lo que se pretende es la reliquidación de la pensión de jubilación reconocida a favor del demandante con la

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

inclusión de todos los factores salariales devengados durante su último año de servicios, es decir se trata de un asunto pensional en el que se discuten derechos carácter irrenunciable.

Conforme a la posición jurisprudencial reiterada del Consejo de Estado que al considerar que tratándose de actos de reconocimiento pensional, sus ajustes y reliquidaciones, no es necesario agotar la conciliación prejudicial como requisito para acceder a la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, razón por la cual la excepción propuesta por la entidad demandada no tiene vocación de prosperidad.

3.- EL RECURSO DE APELACIÓN

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la decisión citada anteriormente, citando el numeral 1º del artículo 161 del C.P.A.C.A., el cual dispone que la presentación de la demanda se someterá al cumplimiento de requisitos previos en los siguientes casos: "...Cuando los asuntos sean conciliables, el trámite de la conciliación extrajudicial constituirá requisito de procedibilidad de toda demanda en que se formulen pretensiones relativas a nulidad con restablecimiento del derecho, reparación directa y controversias contractuales. En los demás asuntos podrá adelantarse la conciliación extrajudicial siempre y cuando no se encuentre expresamente prohibida..."

Fundamenta su posición respecto a la prosperidad de la excepción dando cuenta que el Honorable Consejo de Estado cambio su posición frente al requisito de procedibilidad de conciliación, según auto expedido en el proceso radicado 68001-23-33- 000-2013-00407-01, auto de fecha del 22 julio 2014, en el que expuso: que las pensiones si bien son un derecho cierto e indiscutible y por lo tanto irrenunciable, no es susceptible de transacción o de conciliación, pero en el caso en concreto el asunto en estudio no pretende que se debata el derecho en sí mismo, sino un aspecto accesorio a este, es decir la reliquidación de la pensión, por lo que es entonces procedente que se agote la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad para acudir a instaurar la demanda de nulidad y restablecimiento del derecho.

4.- DECISIÓN

4.1.- Asunto a resolver

Le corresponde al Despacho determinar: ¿Si se encuentra ajustada a derecho la decisión adoptada en la audiencia inicial de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016), por la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, en la cual dispuso declarar la no vocación de prosperidad de la excepción previa de inepta demanda por incumplimiento del requisito de procedibilidad de la conciliación extrajudicial?

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

Para resolver el problema jurídico en el caso concreto, La Sala tendrá en cuenta la normatividad aplicable y la jurisprudencia del Consejo de Estado al caso bajo estudio.

Al respecto habrá de indicarse que se pretende con el presente proceso la reliquidación de una pensión de vejez, la cual se encuentra reconocida mediante acto administrativo, lo que a todas luces sin mayor esfuerzo, conforme reiteradamente lo ha señalado el Honorable Consejo de Estado constituye derechos ciertos e indiscutibles, por lo que el asunto no es susceptible de conciliación extrajudicial, pues si bien es cierto el numeral 1º del artículo 161 del C.P.A.C.A. prevé que en asuntos nulidad y restablecimiento del derecho debe adelantarse previamente el trámite de conciliación este solo se debe presentar cuando el asunto sea conciliable

Sí bien el demandado cita una providencia del Honorable Consejo de Estado adiada 22 julio 2014 proferida en el proceso de radicado 68001-23-33- 000-2013-00407-01, la misma no puede tenerse como posición reiterada del alto tribunal, por cuanto al contrario siempre ha señalado que cuando se pretenda la nulidad de actos administrativos en los cuales se niegue la pensión o su reliquidación, no constituye requisito de procedibilidad el agotamiento de la conciliación extrajudicial, como se indicó en proveído de fecha 29 de mayo de 2015 dictado por el Honorable Consejo de Estado, bajo el radicado 54001-23-33-000-2012-00098-01, al resolver la segunda instancia en un caso similar, en el cual dispuso:

“...Respecto al caso particular, esta Corporación (Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección A, Sentencia del 1 de septiembre de 2009 Exp. No. 11001-03-15-000-2009-00817-00. C.P. Dr. Gustavo Gómez Aranguren) ha señalado que cuando se ha adquirido un derecho pensional por el cumplimiento de los requisitos de ley, las partes involucradas que estén incurso en un pleito judicial, no están en la posibilidad jurídica de conciliar ese derecho, ya que está considerado como imprescriptible e irrenunciable, por lo que las condiciones para su otorgamiento están dadas por la ley, razón por la cual no puede ser objeto de negociación alguna.

Aunado a lo anterior, se evidencian varios pronunciamientos por parte de esta Corporación (Consejo de Estado. Sala de lo Contencioso Administrativo, Sección Segunda, Subsección B, Proceso 2537-2013. C.P. Gerardo Arenas Monsalve: enero 20 de 2011, Sentencia de 26 de febrero de 2012, proceso 2011-0815 Doctor Gerardo Arenas Monsalve) según los cuales, existen unas excepciones al deber de agotar la etapa de conciliación extrajudicial adicional a lo expresamente dispuestos por el Gobierno mediante Decreto 1716 de 2009, relativos a la imposibilidad de disponer de los derechos mínimos laborales y de la seguridad social así:

“La Sala considera que no es procedente la conciliación cuando con ella se pretende disponer de los derechos mínimos laborales y de la seguridad social, siempre que estos se hayan obtenido con el lleno de los requisitos señalados en la ley, es decir, cuando son ciertos e indiscutibles, pues su naturaleza es irrenunciable de conformidad con el artículo 53 de la Constitución Política. Lo que implica que las partes involucradas en la eventual controversia judicial, no están en posibilidad jurídica de conciliar tal

Radicado: 54-518-33-33-001-2015-00047-00

Actor: Marco Antonio Chaparro

Auto

derecho, por lo que no deben agotar el requisito de procedibilidad previsto en el artículo 13 de la Ley 1285 de 2009." (...)

En consecuencia, el asunto sometido al trámite del medio de control de nulidad y restablecimiento del derecho no es susceptible de conciliación, pues de la pretensión señalada se desprende claramente que se trata de establecer el régimen pensional aplicable a la parte actora para el reajuste y reliquidación de la pensión, el cual es irrenunciable, no es transable ni conciliable, de conformidad con el artículo 53 de la Carta Política..."

Así las cosas, como quiera que la parte actora pretende el reconocimiento de una prestación periódica, constitutiva de un derecho cierto e indiscutible, como es la reliquidación de la pensión de vejez teniendo en cuenta todos los factores salariales devengados el último año de servicios, y que no fueron tenidos en cuenta para la liquidación de la pensión que le fue reconocida, en consecuencia se confirma la providencia que declaró no probada la excepción de inepta demanda por falta de agotamiento de requisito de procedibilidad.

En mérito de lo expuesto, el Tribunal Administrativo de Norte de Santander,

RESUELVE

PRIMERO: CONFIRMAR la decisión adoptada en el auto de fecha nueve (9) de noviembre de dos mil dieciséis (2016) proferido por la Jueza Primera Administrativa Oral del Circuito de Pamplona, mediante el cual se declaró la no vocación de prosperidad a la excepción de inepta demanda por falta de requisito de procedibilidad, conforme a las razones expuestas en la parte motiva de la presente providencia.

SEGUNDO: En firme esta providencia, **DEVUÉLVASE** el expediente al Juzgado de origen, previas las anotaciones secretariales de rigor.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

HERNANDO AYALA BENARANDA
Magistrado

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
NORTE DE SANTANDER
SECRETARÍA SECRETARIAL

Se anotada en SISTEMA. Notifico a las partes la providencia anterior, a las 8:00 a.m.

31 MAR 2017

Secretaría General